DATO' KEE YONG WEE

lwn.

DATO' AZLAN HASHIM

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, KUALA LUMPUR
WAN ADNAN MUHAMAD H
[GUAMAN SIVIL NO: D4-22-764-1994]
11 OGOS 2003

PROSEDUR SIVIL: *Tindakan - Pernyataan pembelaan dibatalkan di bawah A. 18 k. 19 KMT 1980 - Tiada perintah penghakiman muktamad dibuat - Sama ada plaintif boleh membuat permohonan untuk penghakiman kemudiannya di bawah Aturan yang sama - Sama ada kelewatan membuat permohonan selepas lima tahun memprejudiskan defendan - KMT 1980, A. 3 k. 6, A. 92 k. 4*

PROSEDUR SIVIL: *Penghakiman - Pernyataan pembelaan dibatalkan di bawah A. 18 k. 19 KMT 1980 - Sama ada plaintif boleh membuat permohonan untuk penghakiman kemudiannya di bawah Aturan yang sama - Sama ada kelewatan membuat permohonan selepas lima tahun memprejudiskan defendan - KMT 1980, A. 3 k. 6, A. 92 k. 4*

PROSEDUR SIVIL: *Pliding - Pembelaan - Pernyataan pembelaan dibatalkan di bawah A. 18 k. 19 KMT 1980 - Tiada perintah untuk penghakiman muktamad dibuat - Plaintif membuat permohonan untuk penghakiman kemudiannya di bawah Aturan yang sama - Sama ada kelewatan membuat permohonan selepas lima tahun memprejudiskan defendan - Sama ada defendan boleh memfailkan semula pernyataan pembelaannya - KMT 1980, A. 3 k. 6, A. 92 k. 4*

Penolong Kanan Pendaftar ('PKP') membenarkan permohonan plaintif untuk penghakiman di bawah A. 18 k. 19 Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 ('KMT') selepas lima tahun pernyataan pembelaan defendan dibatalkan. Defendan kini merayu terhadap keputusan PKP tersebut atas alasan-alasan bahawa: (1) plaintif tidak boleh membuat permohonan ini di bawah Aturan tersebut memandangkan pernyataan pembelaan dibatalkan di bawah Aturan yang sama; (2) plaintif lewat meneruskan tindakan selepas pernyataan pembelaan dibatalkan; dan (3) plaintif gagal mematuhi A. 3 k. 6 KMT untuk memberikan notis meneruskan tindakan.

Defendan juga meminta kebenaran untuk memfailkan semula pernyataan pembelaannya.

Diputuskan:

[1] Memang tidak dapat dinafikan bahawa terdapat dua permohonan di bawah A. 18 k. 19 KMT 1980. Lazimnya pihak plaintif memohon untuk pembatalan pembelaan dan penghakiman dalam satu permohonan. Tetapi dalam kes bicara, plaintif tidak berguam semula atas merit kes. Kes telah pun diputuskan memihak kepada plaintif. Apa yang plaintif memohon ialah untuk penghakiman yang sepatutnya mengikuti keputusan mahkamah apabila pernyataan pembelaan dibatalkan. Defendan tidak sepatutnya menyekat hasil guaman yang telah diputuskan atas merit. Permohonan yang dibuat adalah kesinambongan proses. Ia adalah dalam proses yang sama dan bukan penduaan proses atau relitigasi di mana prinsip *res judicata* terpakai. Lagi, defendan membantah atas isu prosedur sahaja yang tidak membawa ketidakadilan kepada defendan. (ms 829 e-h & 830 a)

[2] Aturan 3 k. 6 KMT tidak terpakai kepada kes ini. Aturan tersebut hanya terpakai apabila writ telah diserah tetapi plaintif tidak berbuat apa-apa. Plaintif berjaya membatalkan pembelaan atas merit dan defendan tidak membuat apa-apa rayuan selanjutnya. Defendan tidak boleh mengabaikan proses rayuan dan bergantung kepada peruntukan A. 3 k. 6 KMT semata-mata. Plaintif berhak untuk mendapat penghakiman atas sebab pembelaan defendan telah dibatalkan dan mahkamah seharusnya memasuki penghakiman. Plaintif berhak mendapat penghakiman, jika bukan di bawah peruntukan A. 18 k. 19 KMT, penghakiman boleh diberi di bawah kuasa mahkamah yang sedia ada di bawah A. 92 k. 4 KMT. (ms 830 b-d)

[3] Kelewatan plaintif tidak memberi hak kepada defendan menafikan penghakiman. Pembelaan defendan telah dibatalkan berdasarkan merit. Hak defendan terhenti apabila defendan tidak membuat rayuan kepada mahkamah rayuan atau membuat permohonan untuk perlanjutan masa untuk membuat rayuan. Dalam kes ini, walaupun lima tahun sudah berlalu, ia tidak memprejudiskan defendan. Ia lebih menguntungkan defendan kerana defendan menikmati tempoh tersebut tanpa apa-apa perlaksanaan. Di sebaliknya penghakiman muktamad selepas lima tahun adalah lebih merugikan plaintif kerana nilai wang lima tahun lampau lebih tinggi dan plaintif berdepan dengan risiko sama ada defendan berupaya membayar nanti. (ms 830 d-e)

[4] Permohonan plaintif untuk penghakiman adalah lanjutan dari perintah yang membatalkan pembelaan dan bukan permohonan untuk pembatalan pernyataan pembelaan sekali lagi. Aturan 18 k. 19 KMT jelas memperuntukkan bahawa selepas pembatalan pliding mahkamah boleh mengantung tindakan, menolaknya atau memasuki penghakiman. Oleh yang demikian, prinsip *res judicata* tidak terpakai dan mahkamah boleh membenarkan penghakiman dimasukkan di bawah peruntukan yang sama ataupun di bawah budicara mahkamah di bawah A. 92 k. 4 KMT untuk menyempurnakan proses keadilan dalam hal keadaan. (ms 830 f-h & 831 a-c)

[5] Kegagalan plaintif memohon untuk pembatalan pembelaan dan penghakiman dalam satu permohonan dan kegagalan memberikan notis untuk meneruskan tindakan setelah lima tahun berlalu boleh diperbetulkan mengikut A. 2 k. 1 KMT. (ms 833 c-d)

[6] Tidak ada peruntukan di bawah mana defendan boleh memfailkan semula pembelaannya. Tidak ada apa-apa otoriti berkenaannya. Defendan tidak boleh meneruskan kesnya tanpa kewujudan pembelaan yang telah dibatalkan dan tanpa rayuan mengetepikan perintah pembatalan pembelaan tersebut. (ms 833 e)

[7] Plaintif juga tidak perlu membuktikan kes setelah pembelaan dibatalkan kerana plaintif secara tidak langsung telah membuktikan kesnya semasa membuat permohonan untuk pembatalan pembelaan. Kes ini juga tidak boleh diteruskan ke peringkat bicara memandangkan hanya terdapat writ saman dan penyata tuntutan sahaja dalam rekod mahkamah kerana pembelaan telah dibatalkan. (ms 833 f-g)

[Rayuan defendan ditolak dengan kos.]

Kes-kes yang dirujuk:

Asia Commercial Finance (M) Bhd v. Kawal Teliti Sdn Bhd [1995] 3 CLJ 783 SC ***(dirujuk)***

Bank Bumiputra (M) Bhd v. Syarikat Gunong Tujoh Sdn Bhd & Ors [1990] 1 MLJ 298 HC ***(dirujuk)***

Chua Bah Bee v. Ting Hong Hwa [1997] 2 CLJ Supp 507 HC ***(dirujuk)***

Chong Keat Realty Sdn Bhd v. Ban Hin Lee Bank Bhd [2003] 3 CLJ 532 CA ***(dirujuk)***

Malayan Banking Bhd v. Zainon Ismail [2001] 3 CLJ 564 HC ***(dirujuk)***

Southern Estate Sdn Bhd v. Tractor Malaysia [1996] 4 CLJ 344 CA ***(dibezakan)***

Yeap Nah Khe & Ors v. Tye Cho Chun & Anor [1999] 2 CLJ 726 CA ***(dirujuk)***

Perundangan yang dirujuk:

Rules of the High Court 1980, O. 2 r. 1, O. 3 r. 6, O. 18 r. 19(1), O. 92 r. 4

Bagi pihak plaintif - T/n Chan Chee Leong & Assoc
Bagi pihak defendan - T/n Nordin Torji & Yusoff Ahmad

Dilaporkan oleh Usha Thiagarajah

PENGHAKIMAN

Wan Adnan Muhamad H:

Pada 24 April 2003 saya telah menolak dengan kos notis rayuan defendan kepada hakim dalam kamar melalui Lampiran 23. Defendan tidak berpuashati dengan keputusan penolong kanan pendaftar (PKP) yang dibuat pada 7 September 2000 membenarkan permohonan plaintif melalui Lampiran 21 untuk suatu perintah di bawah A. 18 k. 19 KMT 1980.

Di sini saya perturunkan fakta dan kronologi kes seperti berikut:

Tuntutan plaintif terhadap defendan adalah berdasarkan suatu perjanjian di antara plaintif dan defendan di mana kedua-dua pihak telah melabur bersama di dalam sebuah syarikat yang bernama Sungai Ramal Estate Sdn. Bhd. ("syarikat tersebut"). Syarikat tersebut telah memaju dan membangunkan satu hartanah yang dikenali sebagai Daerah Hulu Langat, Mukim Kajang, No. Lot 1135, Geran 5417 ("hartanah tersebut"). Atas usaha pihak plaintif, status hartanah tersebut telah ditukarkan kepada kawasan pembangunan perumahan supaya nilainya meningkat sekiranya syarikat ingin menjual hartanah tersebut.

Defendan telah memberitahu plaintif bahawa hartanah tersebut telah dijualkan dengan harga RM32 juta dan pada 5 Oktober 1991, defendan menasihati Plaintif melalui suatu penyata akaun yang menunjukkan bahawa keuntungan bersama plaintif dan defendan adalah RM922,000. Oleh itu plaintif berhak kepada separuh daripada jumlah keuntungan iaitu RM461,000. Defendan telah membuat beberapa kali bayaran tetapi masih ada baki sejumlah RM356,000 yang belum dibayar.

Plaintif memfailkan writ saman dan penyata tuntutan terhadap defendan pada 16 April 1994. Defendan pula memfailkan penyata pembelaannya pada 11 Oktober 1994. Suatu permohonan untuk membatalkan penyata pembelaan defendan telah difailkan oleh plaintif pada 17 Mac 1995 melalui Lampiran 4 di bawah A. 18 k. 19 Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 (KMT). Pada 8 Disember 1995 mahkamah telah membatalkan pembelaan defendan tetapi tiada perintah untuk penghakiman muktamad dibuat. Defendan memfailkan suatu notis rayuan kepada hakim dalam kamar tetapi rayuannya ditolak. Tiada rayuan selanjutnya dibuat oleh defendan di atas keputusan tersebut yang menolak rayuannya pada 29 Mei 1996.

Pada 17 April 2000 plaintif telah membuat suatu lagi permohonan di bawah peruntukan A. 18 k. 19 KMT untuk penghakiman yang mana telah dibenarkan oleh penolong kanan pendaftar (PKP) pada 7 September 2000 untuk wang sebanyak RM356,000 berserta faedah ke atasnya pada kadar 8% setahun dari 7 Februari 1994 hingga tarikh pembayaran penuh. Defendan memfailkan suatu notis rayuan kepada hakim dalam kamar terhadap keputusan PKP tersebut.

Melalui afidavit-afidavit defendan seperti diserlahkan oleh peguamcaranya dalam hujahan bertulis, mereka membangkitkan empat persoalan-persoalan yang mana persoalan pertama dan kedua saya kira adalah pertindihan. Oleh itu saya gabungkan menjadi satu persoalan, untuk dipertimbangkan seperti berikut:

1. Permohonan plaintif untuk penghakiman di bawah Aturan yang salah kerana plaintif tidak boleh membuat dua permohonan di bawah Aturan yang sama (A. 18 k. 19 KMT).

2. Kelewatan selama lebih kurang lima tahun untuk plaintif meneruskan tindakan.

3. Plaintif masih mempunyai beban untuk membuktikan kes.

Berkenaan persoalan yang pertama, peguam defendan melalui hujah bertulisnya menyatakan bahawa semasa miembuat permohonan di bawah A. 18 k. 19(1) KMT untuk membatalkan pembelaan pihak plaintif tidak memohon untuk penghakiman dan mahkamah juga tidak memberi penghakiman. Beliau menyatakan mengikut A. 18 k. 19(1) KMT apabila pliding dibatalkan mahkamah boleh pada masa yang sama memberi penghakiman dan berkemungkinan mahkamah tidak memberi penghakiman adalah kerana plaintif tidak dapat membuktikan tuntutannya. Peguam defendan selanjutnya berhujah bahawa permohonan plaintif bertarikh 17 April 2000 (Lampiran 21) di bawah A. 18 k. 19(1) KMT untuk kali kedua yang memohon semata-mata untuk penghakiman sahaja adalah salah di sisi undang-undang dan merupakan penyalahgunaan proses mahkamah.

Beliau seterusnya berhujah A. 18 k. 19 KMT merupakan suatu peruntukan untuk membatalkan pliding dan bukan peruntukan khas bagi penghakiman. Jika mahkamah tidak memberi penghakiman pada masa pliding dibatalkan maka plaintif tidak boleh sekali lagi selepas lima tahun berlalu membuat suatu lagi permohonan di bawah Aturan yang sama untuk memohon penghakiman dimasukkan.

Sehubungan dengan itu, peguam defendan menyatakan pihak plaintif tidak boleh membuat permohonan di bawah Aturan yang sama buat kedua kali di mana fakta-fakta dan pihak-pihak adalah sama. Dengan berpandukan kes *Southern Estate Sdn. Bhd. v. Tractor Malaysia* [1996] 4 CLJ 344, beliau menegaskan sekiranya mana-mana pihak gagal untuk membangkitkan suatu isu di permohonan pertama maka pihak tersebut tidak boleh membuat permohonan yang sama pada kali yang kedua dan berdasarkan kes *Chua Bah Bee v. Ting Hong Hwa* [1997] 2 CLJ Supp 507 prinsip *"Res Judicata"* terpakai. Manakala berdasarkan kes *Yeap Nah Khe & Ors v. Tye Cho Chun & Anor* [1999] 2 CLJ 726 ia adalah penyalahgunaan proses mahkamah. Pihak defendan juga berhujah bahawa plaintif telah gagal memberi alasan yang baik mengapa plaintif tidak memohon untuk penghakiman semasa memohon untuk pembatalan penyata pembelaan.

Berkenaan persoalan kedua, peguam defendan selanjutnya berhujah bahawa permohonan pertama di bawah A. 18 k. 19 KMT untuk pembatalan penyataan pembelaan telah dibenarkan pada 8 Disember 1995 dan permohonan kedua untuk penghakiman hanya dibuat pada 17 April 2000. Maka terdapat kelewatan lebih kurang lima tahun dan plaintif juga telah gagal mematuhi A. 3 k. 6 KMT untuk memberi notis untuk meneruskan tindakan. Beliau mengemukakan kes *Malayan Banking Bhd v. Zainon bte Ismail* [2001] 3 CLJ 564 sebagai sandaran.

Atas persoalan terakhir, peguam defendan menyatakan bahawa plaintif haruslah membuktikan tuntutan untuk jumlah RM356,000. Defendan menyatakan plaintif gagal mengeksibitkan dokumen yang dapat mengesahkan jumlah yang terhutang oleh defendan kepada plaintif dalam afidavit sokongan plaintif untuk permohonan dalam Lampiran 21 (permohonan untuk penghakiman). Pihak defendan seterusnya berhujah plaintif tidak secara otomatik akan mendapat penghakiman untuk jumlah yang dituntut dan defendan boleh memfailkan semula pembelaan justeru itu mahkamah seharusnya demi keadilan membenarkan defendan untuk membela diri.

Berkenaan persoalan pertama, peguam plaintif dalam hujah bertulisnya menyatakan, permohonan kali kedua untuk memasukkan penghakiman adalah di bawah Aturan yang betul iaitu A. 18 k. 19 KMT kerana melalui Aturan tersebut, mahkamah boleh memberikan penghakiman. Permohonan kedua adalah lanjutan daripada permohonan yang pertama oleh yang demikian prinsip *"Res Judicata"* tidak terpakai. Peguam plaintif bersandar kepada kes *Asia Commercial Finance (M) Berhad v. Kawal Teliti Sdn. Bhd.* [1995] 3 CLJ 783 bahawa *"Res Judicata"* adalah litigasi semula suatu isu yang telah diputuskan.

Dalam Lampiran 21 plaintif tidak memohon mahkamah untuk menimbangkan merit Lampiran 4 sekali lagi tetapi plaintif memohon relif lanjutan ekoran pembatalan pembelaan.

Berbalik kepada persoalan kedua iaitu kelewatan lebih kurang lima tahun, peguam plaintif berhujah bahawa permohonan di bawah A. 18 k. 19 KMT boleh dibuat pada sebarang tahap dalam suatu prosiding dan defendan tidak menunjukkan bahawa kelewatan telah memprejudiskannya. Kegagalan menyampaikan notis untuk meneruskan tindakan merupakan satu ketidakaturan yang boleh diperbetulkan di bawah peruntukan A. 2 k. 1 KMT. (Sila lihat kes *Bank Bumiputra (M) Bhd v. Syarikat Gunong Tujoh Sdn Bhd & Ors* [1990] 1 MLJ 298).

Menyentuh persoalan terakhir, peguam plaintif berhujah bahawa usul peguam defendan untuk mahkamah memberi kebenaran memasuki pembelaan tidak munasabah, kerana setelah pembelaan dibatalkan, Plaintif berhak untuk memasuki penghakiman. Penyataan pembelaan telah dibatalkan sejak 1996. Maka permohonan plaintif untuk memasukkan penghakiman haruslah dibenarkan supaya kes ini dapat dilupuskan dengan secepat mungkin.

Kini saya akan memberi alasan atas penolakan rayuan defendan melalui Lampiran 23. Memang tidak dapat dinafikan bahawa terdapat dua permohonan di bawah Aturan yang sama (A. 18 k. 19 KMT 1980). Lazimnya pihak plaintif memohon untuk pembatalan pembelaan dan penghakiman dalam satu permohonan.

Pada pertimbangan saya, kes *Southern Estate Sdn. Bhd. v. Tractor Malaysia (supra)* tidak relevan kerana faktanya berlainan. Walaupun dalam kes bicara pihak-pihak adalah sama, tetapi plaintif hanya memohon relief yang sepatutnya diberi ekoran daripada pembatalan penghakiman. Disebaliknya dalam kes *Southern Estate Sdn. Bhd. v. Tractor Malaysia*, defendan cuba berguam semula (relitigates) atas isu yang telah diputuskan terdahulu. Justeru itu kes *Chua Bak Bee v. Ting Hong Hwa (supra)* juga tidak berbangkit lagi. Malahan prinsip *Yeap Nah Khe & Ors v. Tye Cho Chun & Anor (supra)* juga tidak terpakai pada fakta kes ini. Dalam kes bicara, plaintif bukan hendak berguam semula atas merit kes, ia telahpun diputuskan yang memihak kepada plaintif. Apa yang plaintif pohon ialah penghakiman yang sepatutnya mengikuti keputusan mahkamah bila membatal pembelaan defendan. Defendan tidak sepatutnya menyekat hasil guaman yang telah diputuskan atas merit. Permohonan yang dibuat plaintif adalah kesinambungan proses. Ia adalah dalam proses yang sama dan bukan penduaan proses atau relitigasi di mana prinsip *res judicata* terpakai.

Sebenarnya bangkangan defendan ialah atas isu prosedur sahaja yang tidak membawa ketidakadilan kepada defendan. Di sebaliknya defendan menikmati manfaat ketiadaan perlaksanaan.

Pada pendapat saya A. 3 k. 6 KMT tidak terpakai berdasarkan fakta kes ini. Aturan 3 k. 6 terpakai apabila writ telah diserah tetapi plaintif tidak berbuat apa-apa. Pihak yang terkilan boleh membuat permohonan untuk membatalkan tindakan atas sebab ketiadaan pendakwaan atau mahkamah sendiri boleh membatal tindakan dalam hal keadaan sedemikian. Dalam kes ini plaintif berjaya membatalkan pembelaan atas merit dan defendan tidak membuat apa-apa rayuan selanjutnya. Pada hemat saya, defendan tidak boleh mengabaikan proses rayuan dan bergantung kepada peruntukan A. 3 k. 6 KMT semata-mata. Plaintif berhak untuk mendapat penghakiman atas sebab pembelaan defendan telah dibatalkan dan mahkamah seharusnya memasuki penghakiman. Saya bersetuju dengan saranan peguam plaintif, bahawa plaintif berhak mendapat penghakiman jika bukan di bawah peruntukan A. 18 k. 19 KMT, penghakiman boleh diberi di bawah kuasa mahkamah yang sedia ada (sila lihat A. 92 k. 4 KMT). Kelewatan di pihak plaintif tidak memberi hak kepada defendan menafikan penghakiman bilamana pembelaan defendan telah dibatalkan berdasarkan merit. Hak defendan terhenti bilamana defendan tidak membuat rayuan kepada Mahkamah Rayuan atau membuat permohonan untuk perlanjutan masa untuk membuat rayuan. Dalam kes ini walaupun lima tahun sudah berlalu, ia tidak memprejudiskan defendan kerana pada hemat saya ia lebih menguntungkan defendan kerana defendan menikmati tempoh tersebut tanpa apa-apa perlaksanaan. Di sebaliknya penghakiman muktamad selepas lima tahun adalah lebih merugikan plaintif (prejudice) kerana nilai wang lima tahun lampau lebih tinggi dan plaintif berdepan dengan risiko sama ada defendan berupaya membayar nanti.

Jika dilihat dari permohonan plaintif yang kedua untuk penghakiman, plaintif tidak memohon untuk pembatalan pembelaan sekali lagi tetapi hanya memohon supaya penghakiman dimasukkan lanjutan dari perintah yang membatalkan pembelaan. Di bawah peruntukan A. 18 k. 19 KMT jelas diperuntukkan, selepas pembatalan pliding samada mahkamah mengantung tindakan atau menolaknya atau memasuki penghakiman. Bagi mendapat gambaran jelas saya petik peruntukan Aturan tersebut seperti berikut (dalam bahasa asal).

> (1) The Court may at any stage of the proceedings order to be struck out or amended any pleading or the indorsement, of any writ in the action, or anything in any pleading or in the indorsement, on the ground that:

(a) it discloses no reasonable cause of action or defence, as the case may be; or

(b) it is scandalous, frivolous or vexatious; or

(c) it may prejudice, embarrass or delay the fair trial of the action; or

(d) it is otherwise an abuse of the process of the Court;

and may order the action to be stayed or dismissed or judgment to be entered accordingly, as the case may be.

Oleh yang demikian saya berpendapat prinsip *"Res Judicata"* tidak terpakai dan mahkamah boleh membenarkan penghakiman dimasukkan di bawah peruntukan yang sama ataupun menghulurkan budibicara di bawah A. 92 k. 4 KMT 1980 untuk menyempurnakan proses keadilan dalam hal keadaan.

Saya tidak nampak defendan akan diprejudiskan kerana permohonan yang dibuat adalah proses prosedur sahaja, jika tidak mengikut aturan ia boleh diperbetulkan untuk memberi keadilan. Saya ingin menarik perhatian keputusan Mahkamah Rayuan dalam kes *Chong Keat Realty Sdn. Bhd. v. Ban Hin Lee Bank Berhad* [2003] 3 CLJ 532. Walaupun fakta kes berlainan dengan kes bicara, persoalan mengenai ketidakpatuhan prosedur diperhakimkan yang mana di halaman 540 hingga 541 Gopal Sri Ram HMR berkata (dalam bahasa asal) seperti berikut.

Lastly, there is the question of the modern approach to the breach of procedural provisions by a litigant. It is to be emphasised that the courts are concerned with the dispensation of both procedural and substantive justice according to the merits of a given case. So, when a party to litigation complains of breach of a procedural provision by his opponent, the primary question is not whether the particular provision is to be regarded as mandatory or directory according to the terms of the language in which it is couched. The correct question that the judicial arbiter should ask himself is this: What injustice has the party complaining suffered by reason of the procedural breach? It is the answer to this question that will ultimately determine whether the court should uphold or reject a procedural complaint.

In *Mokhtar bin Amin*, this court held as follows:

The modern approach towards procedural irregularities and the interpretation of what are usually considered to be mandatory or directory provisions is one of greater flexibility than that adopted heretofore. It is exemplified by the following passage in the judgment of Lord Woolf MR in *R v. Immigration Tribunal ex parte Jeyeanthan* [1999] 3 All ER 231. It is a case of the first importance. This is what the Master of the Rolls there said (at p 236):

> An examination of the relevant authorities, the leading textbooks and the numerous authorities to which they refer confirm the limitations of applying a solely mandatory/directory classification (see *Wade and Forsyth Administrative Law* (7th edn, 1994) p. 255; *Supperstone and Goudie Judicial Review* (2nd edn, 1997) Ch 4 and *de Smith, Woolf and Jowell Judicial Review of Administrative Action* (5th edn, 1995) pp. 265-271). Frequently the investigation involves doing no more than deciding the sense in which the word "shall" has been used as part of a particular procedural requirement. As the word "shall" is normally inserted to show that something is required to be done, the exercise tends to be an unrewarding one. Much more important is to focus on the consequences of non-compliance. Here the authorities show no constant pattern. This is the result of courts in those cases focusing on the issue of whether or not a requirement is mandatory and ignoring or failing to pay sufficient attention to the issue of the consequences of non-compliance with, in particular, a mandatory requirement.

After referring to the speech of Lord Hailsham of St Marylebone LC in *London and Clydesdale Estates Ltd v. Aberdeen DC* [1979] 3 All ER 876, and quoting a passage therefrom, the Master of the Rolls continued as follows:

> Bearing in mind Lord Hailsham LC's helpful guidance I suggest that the right approach is to regard the question of whether a requirement is directory or mandatory as only at most a first step. In the majority of cases there are other questions which have to be asked which are more likely to be of greater assistance than the application of the mandatory/directory test. The questions which are likely to arise are as follows: Is the statutory requirement fulfilled if there has been substantial compliance with the requirement and, if so, has there been substantial compliance in the case in issue even though there has not been strict compliance? (The substantial compliance question). Is the non-compliance capable of being waived, and if so, has it, or can it and should it be waived in this particular case? (The discretionary question.) I treat the grant of an extension of time for compliance as a waiver. If it is not capable of being waived or is not waived then what is the consequence of the non-compliance? (The consequences question.)
>
> Which questions arise will depend upon the facts of the case and the nature of the particular requirement. The advantage of focusing on these questions is that they should avoid the unjust and unintended consequences which can flow from an approach solely dependent on dividing requirements into mandatory ones, which oust jurisdiction or

directory, which do not. If the result of non-compliance goes to jurisdiction it will be said jurisdiction cannot be conferred where it does not otherwise exist by consent or waiver.

This, I think, is the approach that should be adopted by our courts. In my judgment, the non-compliance of procedural requirements should not be treated as invalidating any action or other proceeding or step taken therein unless it occasions a substantial miscarriage of justice.

Having carefully examined the record of appeal provided to us we have come to the conclusion that there was no form of injustice whatsoever occasioned to the appellant in the peculiar circumstances of the present case.

Kegagalan plaintif untuk memohon untuk pembatalan pembelaan dan penghakiman dimasukkan dalam satu permohonan dan kegagalan memberi notis untuk meneruskan tindakan setelah lima tahun berlalu boleh diperbetulkan mengikut A. 2 k. 1 KMT. Jika kebenaran dikehendaki, dalam hal keadaan saya mempunyai budibicara untuk memberi kebenaran. Demi keadilan saya memberi kebenaran kepada plaintif.

Atas hujahan peguam defendan untuk kebenaran memfailkan semula pembelaan, saya tidak nampak di bawah peruntukan manakah defendan boleh berbuat demikian. Peguam defendan tidak menyokong hujahannya dengan apa-apa otoriti. Secara logiknya tanpa kewujudan pembelaan (pliding) yang mana telah dibatalkan dan defendan gagal merayu untuk mengenepikan perintah pembatalan pembelaan, bagaimana defendan boleh meneruskan kesnya.

Plaintif juga tidak perlu membuktikan kes setelah pembelaan dibatalkan kerana plaintif secara tidak langsung telah membuktikan kesnya semasa membuat permohonan untuk pembatalan pembelaan atas alasan pembelaan defendan hanyalah penafian kosong semata-mata.

Kes ini juga tidak boleh diteruskan ke peringkat bicara memandangkan hanya terdapat writ saman dan penyata tuntutan sahaja dalam rekod mahkamah kerana pembelaan yang telah dibatalkan.

Oleh yang demikian saya menolak rayuan defendan dalam Lampiran 23 dengan kos.